



FACULDADE LABORO

FACULDADE ESTÁCIO



PÓS-GRADUAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA

**JOÃO NERES FILHO
RODRIGO COSTA DE ARAÚJO
VILMAR ALVES DOS SANTOS**

**PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
LEGALIDADE – PRINCÍPIO BÁSICO DO GESTOR
PÚBLICO**

BRASÍLIA

2015

**JOÃO NERES FILHO
RODRIGO COSTA DE ARAÚJO
VILMAR ALVES DOS SANTOS**

**PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
LEGALIDADE – PRINCÍPIO BÁSICO DO GESTOR
PÚBLICO**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado à Faculdade Estácio /
Faculdade Laboro, como requisito
parcial para obtenção do certificado
de Pós-Graduação em Gestão
Pública, sob orientação da
professora Viviane Lane.

**BRASÍLIA
2015**

RESUMO

Este trabalho trata dos Princípios Administrativos destacando o Princípio da Legalidade, um dos princípios constitucionais fundamentais da Administração Pública, segundo o qual o governante não deve agir por sua própria vontade, mas sim, segundo o que a lei ordena. Aborda também a contraposição deste a outros princípios, em casos julgados pelo Tribunal de Contas da União. Abordam-se os conceitos dos 12 Princípios Básicos da Administração Pública, que são: legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público. Os cinco primeiros são explícitos na Constituição Federal de 1988, no *caput* do art. 37. Os demais são mencionados na Lei federal 9.784, de 29.01.99, que estabelece as normas gerais da atividade administrativa pública no Brasil. São destacados três julgamentos realizados pelo Tribunal de Contas da União: construção do metrô em Belo Horizonte, aposentadoria de professor universitário e construção de complexo viário em São Paulo. Esses exemplos trazem decisões que mostram uma evolução no entendimento do TCU quanto aos limites do legalismo estrito.

SUMÁRIO

Sumário

1	INTRODUÇÃO	3
2	OBJETIVOS	4
2.1	Objetivo Geral	4
2.2	Objetivo Específico	4
3	METODOLOGIA	4
4	FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA.....	6
4.1	Princípios Administrativos	6
4.1.1	Legalidade	7
4.1.2	Moralidade	8
4.1.3	Impessoalidade ou Finalidade	10
4.1.4	Publicidade	11
4.1.5	Eficiência.....	12
4.1.6	Motivação	13
4.1.7	Razoabilidade	13
4.1.8	Proporcionalidade	14
4.1.9	Ampla Defesa	15
4.1.10	Contraditório	15
4.1.11	Segurança Jurídica	16
4.1.12	Supremacia do Interesse Público.....	16
5	A LEGALIDADE E O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO	18
5.1	Construção do Metrô em Belo Horizonte	19
5.2	Aposentadoria de Professor Universitário	20
5.3	Construção de Complexo Viário em São Paulo	21
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	23
7	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	25

1 INTRODUÇÃO

O Direito é o conjunto de regras jurídicas, impostas pelo Estado, de forma coercitiva, dirigidas aos indivíduos de uma sociedade. Ele é dividido basicamente em dois ramos: Direito Público e Direito Privado. O primeiro trata dos interesses da sociedade, dos interesses públicos, enquanto o segundo trata da relação entre particulares (BANDEIRA DE MELLO, 2012).

O Direito Administrativo teve origem na França, após a Revolução Francesa de 1789. Um órgão, chamado de Conselho de Estado, ficou responsável por julgar os embates entre a Administração e os administrados (BANDEIRA DE MELLO, 2012).

Segundo Ana Paula Matosinhos (2008), o Direito Administrativo brasileiro teve sua evolução a partir da Constituição de 1934 e foi influenciado pelo Direito Administrativo da França e da Itália.

O Direito Administrativo é um ramo do Direito Público. Segundo Celso Bandeira de Melo (2012), os títulos fundamentais do Direito Administrativo se apoiam no Direito Constitucional, não devendo se utilizar noções retiradas de outros direitos sem o necessário estudo da aplicabilidade dessas noções. O Direito Administrativo é o direito relativo à Administração Pública.

Para ser considerado um ramo jurídico, faz-se necessário a presença de princípios que formam um conjunto de regras do sistema em questão (BANDEIRA DE MELLO, 2012). Os princípios são utilizados de forma mais abrangente, enquanto as regras, que são fundamentadas nesses princípios, tem sua aplicabilidade em situações específicas. Os princípios são a base para as leis, e as regras são as leis propriamente ditas.

Os princípios são classificados em fundamentais, previstos na Constituição Federal, e os princípios gerais, que se aplicam a todos os ramos do Direito. Há ainda os princípios gerais do Direito Público e os princípios gerais do Direito Administrativo.

Faz-se necessário destacar que os princípios, sejam princípios constitucionais ou princípios gerais de direito, sempre permearam a ciência jurídica, servindo como base para orientar o intérprete da norma. O Direito Administrativo, assim como as demais ciências jurídicas, também é regido por vários princípios, que refletem o momento político e social em que vive a sociedade, e que merecem ampla reflexão.

O administrador público só deve fazer aquilo que está previsto em lei. Mas isso não torna a atividade administrativa engessada, fazendo com que essa atividade seja mais lenta e improdutiva? Por outro lado, se o agente público não estivesse restrito à legalidade, ele trabalharia visando o interesse público?

2 OBJETIVOS

2.1 Objetivo Geral

Aprofundar o conhecimento a respeito dos princípios da Administração Pública.

2.2 Objetivo Específico

Demonstrar a importância dos princípios para o gestor público, principalmente o princípio da legalidade, pois o administrador público está preso às normas e, conseqüentemente, não pode se afastar da legalidade.

3 METODOLOGIA

O trabalho será produzido por meio de uma revisão bibliográfica, com base em livros relativos ao tema e pesquisa na internet.

Além de pesquisas em livros e artigos para estudo dos conceitos relativos ao tema, serão apresentados julgados do TCU, que tiveram suas decisões fundamentadas nos princípios.

Os conceitos básicos serão estudados em livros, definidos na bibliografia básica. O tema específico, que corresponde ao problema levantado, será pesquisado em sites da internet, com mais destaque para a página do Tribunal de

Contas da União, onde serão apresentadas as decisões mais importantes ao trabalho.

Principais palavras chaves utilizadas na pesquisa: Direito Administrativo, princípios administrativos e legalidade.

Título	Dados Bibliográficos	Síntese
Os Limites do Princípio da Legalidade no Âmbito do Tribunal de Contas da União	CHOAIRY, Cristina Figueira. Os Limites do Princípio da Legalidade no Âmbito do Tribunal de Contas da União . Artigo Disponível em http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054146.PDF .	O artigo faz uma análise de julgados do TCU em que foi desconsiderada a legalidade estrita para embasar a decisão o Tribunal. Contudo, essas decisões levaram em condideração outros princípios do Direito.
Curso de Direito Administrativo	BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo . 29 ^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.	Obra dedicada ao estudo do Direito Administrativo Brasileiro. No trabalho, foi utilizada, principalmente, a seção relativa aos princípios.
Direito Administrativo Brasileiro	MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro . 38 ^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.	Síntese do Direito Administrativo Brasileiro. No trabalho, foi utilizada, principalmente, a seção relativa aos princípios.
Princípios do Direito Administrativo	MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. Princípios do Direito Administrativo . Artigo disponível em http://www.lfg.com.br . 05 de janeiro de 2009.	O artigo faz um resumo do Direito Administrativo e aborda, mais detalhadamente, os princípios dministrativos.

4 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

4.1 Princípios Administrativos

Os princípios administrativos norteiam o Direito Administrativo. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, princípio é:

“Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere tônica e lhe dá sentido harmônico.”¹

Segundo Hely Lopes Meirelles (2012), são doze os princípios básicos da Administração Pública: legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público. Os cinco primeiros são explícitos na Constituição Federal de 1988, no *caput* do art. 37. Os demais são mencionados na Lei federal 9.784, de 29.01.99, que estabelece as normas gerais da atividade administrativa pública no Brasil.

Além desses princípios, a Administração Pública também deve observar os princípios básicos do direito. Para Ruy Cirne Lima, (2007, p.53) “há, destarte, uma proibição de excessos, que leva a Administração a se conformar aos princípios da conveniência, da necessidade e da proporcionalidade dos meios no exercício de suas funções”.

O agente público, na condução de suas funções, deverá sempre seguir os princípios da administração pública. Especialmente os princípios da legalidade e da publicidade, pois o agente público só pode fazer aquilo que estiver previsto em lei, estando esses atos, realizados em nome da administração pública, sujeitos ao conhecimento de todos os administrados.

O Tribunal de Contas da União (TCU) também se utiliza dos princípios para embasar suas decisões. Apesar do princípio da legalidade ser o principal norteador de suas decisões, alguns julgados tem levado em consideração a importância de outros princípios para aquele caso concreto que está sendo

¹ BANDERIA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo, 29. Ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 54.

analisado. Assim, tendo em vista a eficiência e o interesse público, pode-se abrir mão da legalidade estrita em alguns casos.

4.1.1 Legalidade

Este princípio impõe à Administração Pública a obediência estrita à lei. Dessa forma, todos os seus atos devem estar de acordo com a lei, não sendo possível contrariá-la nem tratar de assunto que não esteja previsto em lei. Pode-se dizer que é uma garantia ao indivíduo contra o abuso de poder do administrador, pois este não pode praticar atos baseado apenas em sua própria vontade.

Este princípio atinge tanto a Administração Pública quanto o particular. Isto porque, toda atividade administrativa que não estiver autorizada por lei é ilícita, ressaltando-se que, se ao particular é dado fazer tudo quanto não estiver proibido; ao administrador somente é permitido o que estiver previsto em lei.

Com relação à administração pública, o princípio da legalidade é abordado expressamente na Constituição Federal, em seu art. 37, *caput*, dispondo que “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. Está explicitado também no art. 5º, II, da mesma carta, onde é direcionado a todos: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”.

Hely Lopes Meirelles (2012, p. 89) ensina que: “a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.

O Princípio da Legalidade representa total subordinação do Poder Público à previsão legal, visto que os agentes da Administração Pública devem atuar sempre conforme a lei. Assim, o administrador público não pode, mediante mero ato administrativo, conceder direitos, estabelecer obrigações ou impor proibições aos cidadãos. A criação de um novo tributo, por exemplo, dependerá de lei.

Para alguns estudiosos, este é o princípio mais importante para a Administração Pública, por ser o balisador do regime jurídico-administrativo, sendo os outros princípios decorrentes deste em análise.

4.1.2 Moralidade

Moral pode ser definida como o conjunto de comportamentos considerados aceitáveis para a sociedade de determinada época. A moral na Administração Pública não é a mesma da sociedade comum, pois algumas atitudes que podem ser toleráveis no cidadão comum, não podem ser aceitas quando o agente é um o administrador público. O princípio da moralidade vem exigir que o agente público atue sempre observando as normas, os princípios éticos e o bem comum. O administrador além de ser, deve demonstrar sua honestidade.

A Carta Magna brasileira faz menção em diversas oportunidades a esse princípio. Uma delas, prevista no art. 5º, LXXIII, trata da ação popular contra ato lesivo à moralidade administrativa. Em outra, o constituinte determinou a punição mais rigorosa da imoralidade qualificada pela improbidade (art. 37, § 4º). Há ainda o art. 14, § 9º, onde se visa proteger a probidade e moralidade no exercício de mandato, e o art. 85, V, que considera a improbidade administrativa como crime de responsabilidade.

O Supremo Tribunal Federal, analisando o princípio da moralidade administrativa, foi categórico quanto à importância desse princípio para o administrador público:

*“Poder-se-á dizer que apenas agora a Constituição Federal consagrou a moralidade como princípio de administração pública (art 37 da CF). isso não é verdade. Os princípios podem estar ou não explicitados em normas. Normalmente, sequer constam de texto regrado. Defluem no todo do ordenamento jurídico. Encontram-se ínsitos, implícitos no sistema, permeando as diversas normas regedoras de determinada matéria. O só fato de um princípio não figurar no texto constitucional, não significa que nunca teve relevância de princípio. A circunstância de, no texto constitucional anterior, não figurar o princípio da moralidade não significa que o administrador poderia agir de forma imoral ou mesmo amoral. Como ensina Jesus Gonzales Perez “el hecho de su consagracion em uma norma legal no supone que com anterioridad no existiera, ni que por tal consagración legislativa haya perdido tal carácter” (El principio de buena fé em el derecho administrativo. Madri, 1983. p. 15). Os princípios gerais de direito existem por força própria, independentemente de figurarem em texto legislativo. E o fato de passarem a figurar em texto constitucional ou legal não lhes retira o caráter de princípio. O agente público não só tem que ser honesto e probo, mas tem que mostrar que possui tal qualidade. Como a mulher de César”.*²

O princípio da moralidade evita que a atuação administrativa distancie-se da moral, que deve vigorar de forma intensa no âmbito da Administração Pública. Tal princípio obriga que a atividade administrativa seja pautada cotidianamente não só pela lei, mas também pelos princípios éticos da boa-fé, lealdade e probidade.

Vale lembrar que a distinção entre a moralidade e a imoralidade de um ato nem sempre é clara. A Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429 /92) estabelece apenas uma classificação dos atos imorais de acordo com a lesão provocada ou com o benefício recebido pelo agente:

- a) atos que causam enriquecimento ilícito (art. 9º);
- b) atos que causam prejuízo ao erário (art. 10); e
- c) atos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11).

É importante ressaltar que os atos imorais podem ser anulados pelo Poder Judiciário.

² STF – 2ª T. Recurso Extraordinário nº 160.381 – SP, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u.; RTJ 153/1.030

4.1.3 Impessoalidade ou Finalidade

Estabelece que a Administração Pública deve agir de acordo com a finalidade legal, de forma impessoal, buscando a satisfação do interesse público. Este princípio decorre diretamente do princípio da legalidade.

Esse princípio impõe ao administrador público que os atos sejam praticados sempre para o seu fim legal. E esse fim legal para Hely Lopes Meirelles (2012, p. 93) “é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal”. Isso leva a entender que o objetivo da finalidade em qualquer ato administrativo é o interesse público e que qualquer ato que não siga esse objetivo estará sujeito a invalidação por desvio de finalidade.

Agir com impessoalidade também significa agir com imparcialidade e isonomia, aplicando a lei de forma a buscar o bem comum, independentemente de quem sejam os interesses beneficiados ou prejudicados. Isso não significa dizer que a administração não possa beneficiar um particular, pois esse interesse pode estar alinhado com o interesse público, como por exemplo, nos contratos com particulares.

Este princípio também serve para impedir a promoção pessoal ou de terceiros dentro do serviço público.

O princípio da impessoalidade compreende a igualdade de tratamento que a administração deve dispensar aos administrados que estejam na mesma situação jurídica. Determina que a atuação administrativa seja impessoal e genérica, com vistas a satisfazer o interesse coletivo. Essa atuação administrativa deve ser imputada ao órgão ou entidade estatal executora da medida, e não ao agente público, pessoa física. Isto significa dizer que o agente pratica o ato em nome da Administração Pública.

O art. 37, §1º, da CF/88, representa a garantia de observância desse princípio: “A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social,

dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.”³

4.1.4 Publicidade

Este princípio estabelece que todos os atos da Administração Pública devem ser públicos, ou seja, todos os interessados podem ter acesso às informações. A publicidade tem a finalidade de conferir eficácia aos atos da administração e possibilitar o controle do ato pela população ou por outros órgãos públicos.

A publicidade pode ser interna ou externa e deve obedecer à forma prescrita em lei, que, normalmente, exige a publicação do ato no Diário Oficial. A lei também pode determinar a publicação em jornal de grande circulação ou na internet.

Sobre o princípio da publicidade, Celso Antônio Bandeira de Melo (2012) destaca que o princípio da publicidade surge em decorrência da necessidade de transparência nos atos da Administração Pública, como exigência inderrogável da democracia e do Estado Democrático de Direito, pelo qual se reconhece que o Poder emana do povo e em seu nome é exercido (art. 1º, parágrafo único, CF), uma vez que seria inadmissível sigilo que afastaria o cidadão de exercer seu direito de fiscalização sobre a Administração Pública. Traz ainda que o princípio da publicidade pode ser encontrado em manifestações do direito de informação previsto no art. 5º, XXXIII da Constituição da República, que em sua parte final dispõe que o sigilo é uma exceção, devendo existir apenas naquelas situações em que for indispensável para a manutenção da segurança nacional.

A publicidade, portanto, passou a ser um dos elementos essenciais dos atos administrativos, tendo a função de atribuir eficácia perante os administrados, além de manter o controle público pela comunidade.

No que se refere ao princípio da publicidade, a Administração Pública tem o dever de dar publicidade, ou seja, de permitir que os administrados tenham conhecimento dos atos administrativos, a fim de facilitar o controle desses atos. Isto

³ Constituição Federal do Brasil, art. 37, §1º.

se explica pelo fato de que a atividade administrativa deve ser caracterizada pela transparência, de modo que a todos é assegurado o direito à obtenção de informações e certidões, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal.

Na Administração Pública o sigilo é lícito em situações nas quais a publicidade possa acarretar lesão a outro direito protegido ou atrapalhar os trabalhos, como na investigação policial, por exemplo.

A Constituição enumera os seguintes casos de sigilo:

- a) imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XXXIII, regulamentado pelas Leis 8.159 /91 e 11.111 /2005 e pelo Decreto 4.533 /2002); e
- b) defesa da intimidade (art. 5º, LX).

4.1.5 Eficiência

O princípio da eficiência pressupõe atingir o melhor resultado no serviço público. Assim, o administrador não deve mais se apegar apenas a seguir as normas, mas, também, procurar obter o melhor nível de serviço para os administrados, com o menor uso de recursos possível. Para Bandeira de Melo (2012), este princípio faria parte de um princípio mais abrangente: o princípio da boa administração.

A eficiência como princípio tem o intuito de organizar e estruturar a máquina estatal para torná-la mais racional e, assim, assegurar que as necessidades da sociedade sejam alcançadas de forma mais satisfatória. E também procura regular a atuação dos agentes públicos, buscando que esses agentes tenham o melhor desempenho possível, a fim de atingirem os melhores resultados.

O princípio da eficiência exige também que a Administração Pública seja organizada em permanente atenção aos padrões modernos de gestão, com o objetivo de reduzir os entraves burocráticos, buscando, dessa forma, atingir os melhores resultados na prestação dos serviços públicos.

4.1.6 Motivação

Todo ato da Administração deve ser fundamentado, o que significa dizer que os atos administrativos requerem um motivo lícito. Motivação é a exposição do motivo para que os administrados saibam qual a razão dos atos praticados. Alguns atos requerem motivação detalhada, enquanto outros podem decorrer da aplicação direta da lei e, dessa forma, não requer a explanação dos motivos, pois estes já decorrem da própria lei.

Para Celso Antônio Bandeira de Melo (2012, p.115), “Em algumas hipóteses de atos vinculados, isto é, naqueles que há aplicação quase automática da lei, por não existir campo para interferência de juízos subjetivos do administrador, a simples menção do fato e da regra de Direito aplicada pode ser suficiente, por estar implícita a motivação. Todavia, em que existe discricionariedade administrativa ou em que a prática do ato vinculado depende de atirada apreciação e sopesamento dos fatos e das regras jurídicas em causa, é imprescindível motivação detalhada”.

4.1.7 Razoabilidade

O princípio da razoabilidade exige do agente público que, ao realizar atos discricionários, utilize prudência, sensatez e bom senso, evitando condutas absurdas, bizarras e incoerentes. Dessa forma, o administrador estaria obrigado a observar a melhor solução para cada situação, aquela que seria mais razoável para o cidadão mediano, evitando, assim, os excessos na Administração Pública.

Acerca do Princípio da Razoabilidade, destacamos a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas - e, portanto, jurisdicionalmente invalidáveis -, as condutas desarrazoadas e bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada. (...)Não se imagine que a correção judicial baseada na violação do princípio da razoabilidade invade o "mérito" do ato administrativo, isto é, o campo de "liberdade" conferido pela lei à Administração para decidir-se segundo uma estimativa da situação e critérios de conveniência e oportunidade. Tal não ocorre porque a sobredita "liberdade" é liberdade dentro da lei, vale dizer, segundo as possibilidades nela comportadas. Uma providência desarrazoada, consoante dito, não pode ser havida como comportada pela lei. Logo, é ilegal: é desbordante dos limites nela admitidos”.⁴

4.1.8 Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade é frequentemente identificado com a razoabilidade, pois ele, como outros, tem a função de inibir os excessos. O ato deve ter a medida certa para atingir o seu fim, que pressupõe sempre o interesse público. Deve haver proporção entre os meios e os fins desejados, ou seja, para se atingir um fim proposto, a medida utilizada não deve ser superior ao realmente necessário.

Este princípio tem o objetivo de coibir excessos, por meio da aferição da compatibilidade entre os meios e os fins da atuação administrativa, para evitar restrições desnecessárias ou abusivas. Por força do princípio da proporcionalidade, não é lícito à Administração Pública valer-se de medidas restritivas ou formular exigências aos particulares além daquilo que for estritamente necessário para a realização da finalidade pública desejada. Pretende-se, com isso, a adequação entre os meios e os fins, inibindo a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.

Poderia ser citado como exemplo de uma atitude desproporcional, o caso de um policial que decide atirar para conter uma pessoa muito embriagada e desarmada.

⁴ BANDERIA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo, 9. Ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p

4.1.9 Ampla Defesa

Aqui está a garantia de que o interessado tem o direito de usar todos os meios legais para defender seus interesses. O princípio da motivação se mostra muito importante quando combinado a este princípio, pois permite acesso às informações que assegurem a ampla defesa.

Seguindo o conceito do direito privado, este princípio, implícito na Constituição Federal, prevê o direito da pessoa se defender de acusações imputadas em virtude de ato cometido pelo sujeito que está sendo acusado.

A ampla defesa também deve ser observada pelo legislador, quando da elaboração das leis, pois deve assegurar que todo acusado tenha defensor, que possa ter pleno conhecimento da acusação que está sofrendo, das provas que embasam essa acusação e da possibilidade de contrariar aquelas provas com outras. Só assim, esse princípio estará garantido, cabendo ao legislador resguardá-lo na edição de toda lei que regulamente qualquer atividade ligada à apuração de infrações penais ou administrativas.

4.1.10 Contraditório

O contraditório nada mais é do que o interessado ter ciência dos atos processuais e poder se manifestar a respeito desses atos. Assim, o administrado poderá assegurar a defesa de seus interesses, podendo contestar aquilo que acredita estar contra seu direito.

Como a própria nomenclatura indica, é a oportunidade necessária dada ao sujeito para contrapor os fatos alegados em seu desfavor. No processo administrativo é importante que exista a alternância das manifestações, deixando claros os fatos alegados pela acusação e pela defesa, para que a decisão final seja tomada apontando a base legal considerando o que foi alegado nas manifestações.

Sintetizando, seria o mesmo que dizer que a cada ato produzido por uma das partes, caberá igual direito à outra de se opor ou dar a sua versão ou a interpretação jurídica que lhe pareça mais correta.

4.1.11 Segurança Jurídica

Segurança jurídica é o direito individual à estabilidade das relações jurídicas. Trata-se de um princípio que preserva situações consolidadas, como direito adquirido, coisa julgada e ato jurídico perfeito. Mesmo situações que tenham sido originadas de atos ilícitos, podem prevalecer depois de decorrido certo tempo, caso os beneficiários tenham agido de boa-fé. Este princípio impede a manutenção indefinida de situações pendentes, pois depois de decorrido certo tempo essa situação passa a vigorar permanentemente.

O princípio da segurança jurídica se justifica pelo fato de ocorrerem mudanças de interpretação em determinadas normas legais no âmbito administrativo, o que poderia afetar situações já consolidadas durante a vigência da antiga orientação. Contudo, a aplicação desse princípio deve ser realizada com o devido bom-senso e razoabilidade, sob pena de impossibilitar a Administração Pública de rever os atos que foram praticados sem a devida previsão legal.

É um princípio que está relacionado com a boa-fé, pois se a administração adota uma determinada interpretação como correta e a aplica em casos concretos, não poderá depois anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram interpretados de forma incorreta. Isso não significa que a interpretação da lei não possa mudar, o que não é possível é fazer a nova interpretação retroagir de modo a atingir casos já decididos com base em interpretações anteriores, tidas como válidas no momento em que foram adotadas.

4.1.12 Supremacia do Interesse Público

A supremacia do interesse público determina que o interesse público deve prevalecer sobre o interesse privado, em caso de conflito entre eles. Essa supremacia não é absoluta, pois também devem ser observados os direitos individuais. Um exemplo muito citado é a desapropriação de uma propriedade do

particular para atender aos interesses públicos, contudo, esse particular deve ser indenizado.

O princípio da supremacia do interesse público ensina-nos que, no confronto entre o interesse do particular e o interesse público, prevalecerá o segundo, no qual se concentra o interesse da coletividade, o que não significa, inquestionavelmente, que o Poder Público possa imotivadamente desrespeitar os direitos individuais. É necessário que os interesses públicos tenham supremacia sobre os individuais, visto que visam garantir o bem-estar coletivo e preservar a justiça social.

Embora cada doutrinador se expresse da sua maneira, todos acabam por dizer quase a mesma coisa. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, sobre o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular:

“Trata-se de verdadeiro axioma reconhecível no moderno Direito Público. Proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o do particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento deste último”.⁵

O princípio da Supremacia do Interesse Público existe para amparar os atos de Administração que, eventualmente, são prejudiciais ao particular. Ainda que conflitantes os interesses, só valerá a supremacia se a Administração fundamentadamente justificar seu interesse – o interesse da comunidade.

Quando aplicado esse princípio, de maneira alguma deve o particular ser prejudicado. Caberá, sempre, a reparação; isso porque o princípio não se aplica de imediato, mas em casos concretos, quando deverá ser analisado o prejuízo sofrido pelo particular.

Caso se exceda, será facilmente demonstrado o abuso de poder por parte do Estado, e essa conduta é inaceitável, pois o dever do Estado, da Administração, é zelar por cada um dos particulares, objetivando, sempre, o melhor para ele.

⁵ BANDERIA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo, 9. Ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 70.

Segundo Hely Lopes Meirelles:

“O abuso do poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, ultrapassa os limites de sua atribuições ou se desvia das finalidades administrativas.

O abuso do poder, como todo ilícito, reveste as formas mais diversas. Ora se apresenta ostensivo como a truculência, às vezes dissimulado como o estelionato, e não raro encoberto na aparência ilusória dos atos legais. Em qualquer desses aspectos – flagrante ou disfarçado – o abuso do poder é sempre uma ilegalidade invalidadora do ato que o contém”.⁶

5 A LEGALIDADE E O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

O Tribunal de Contas da União pauta suas decisões com base na legalidade estrita, contudo, na sequência serão apresentados três casos que, devido a suas circunstâncias e peculiaridades, provocaram discussões em torno da observância da legalidade estrita em contraposição a outros princípios e valores tutelados.

Esses exemplos, que foram relatados no excelente trabalho de Cristina Figueira Choairy, mostram uma “evolução do entendimento do TCU quanto aos limites do legalismo estrito, em face de casos concretos ou particulares que apresentem direitos em colisão”⁷. Contudo, cabe esclarecer que o Tribunal apenas desconsiderou a legalidade estrita, ou formal, pois suas decisões se basearam em princípios previstos nas normas, ou seja, houve um embasamento legal para justificar aquele posicionamento.

Sobre o assunto Hely Lopes Meirelles ensina:

“Cumprir simplesmente a lei na frieza de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao *legal* se ajunte o *honesto* e o *conveniente* aos interesses sociais”.⁸

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 38ª Ed.. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 115.

⁷ CHOAIRY, Cristina Figueira. Os Limites do Princípio da Legalidade no Âmbito do Tribunal de Contas da União. Artigo Disponível em <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054146.PDF>

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 38ª Ed.. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 90.

5.1 Construção do Metrô em Belo Horizonte

Esse caso trata da análise da vigência excessivamente prolongada (de mais de 14 anos) de contrato firmado, em 1985, entre a Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU e uma construtora conhecida nacionalmente, com vistas à execução das obras de implantação do Trem Metropolitano de Belo Horizonte em um prazo de 30 meses. Trata também do exame de Termo de Cessão Parcial do aludido contrato, por meio do qual a construtora contratada, inadimplente à época, transferiu a execução das obras para um consórcio do qual ela fazia parte, sendo, no entanto, ratificada a sua responsabilidade individual quanto ao cumprimento integral dos compromissos assumidos.

Na ocasião da apreciação do processo, em 1999, houve uma discussão, no âmbito do TCU, sobre a legalidade da prorrogação contratual e do termo de cessão, e conseqüentemente sobre a autorização do prosseguimento do contrato de execução das obras até a conclusão do trecho faltante, que à época correspondia a 20% do valor contratual.

O voto vencido foi no sentido de considerar desarrazoada e fora de padrões toleráveis as diversas prorrogações da vigência do contrato, mesmo depois de descontados os 53 meses de paralisações. No entanto, o voto entendia que a decisão pela continuidade da execução das obras deveria levar em consideração a existência de bens jurídicos em colisão: o atendimento do interesse público, no caso do povo trabalhador de Belo Horizonte e arredores, e o cumprimento das normas jurídicas vigentes, em particular as disposições da Lei nº 8.666/93.

A partir da ponderação dos valores jurídicos em colisão, em face das especificidades do caso examinado, o voto considerou que a determinação do estrito cumprimento da lei, ou seja, a instauração de procedimento licitatório, poderia ensejar gravames insuportáveis à população.

Nesse sentido, o Ministro Revisor propôs ao plenário a autorização, excepcionalmente, da subsistência do Contrato, deixando-se de determinar a realização de procedimento licitatório para a celebração de novo ajuste com vistas à conclusão do trecho faltante, “uma vez que a continuidade da execução dos serviços

pelas empresas atualmente contratadas é a solução que melhor se coaduna com a tutela do interesse público primário da população dependente da referida obra pela continuidade de execução das obras” (Relatório e Voto do Ministro Revisor, Decisão nº 175/1999 – Plenário).

O voto vencedor, proferido pelo relator do processo, tangenciou a questão da colisão de valores jurídicos, preferindo elencar argumentos jurídicos para justificar a legalidade do contrato.

Não cabe aqui analisar os argumentos jurídicos, mas tão somente destacar que, à época, parecia inadmissível ao TCU a autorização da continuidade de ato ilegal, mesmo que tal decisão implicasse supressão dos outros direitos em colisão.

No entendimento do Ministro Relator:

Entendo que o Tribunal não poderia autorizar a continuidade de um contrato, caso concluísse pela existência de ilegalidades no exame desse contrato. Nessa hipótese, creio que o Tribunal deveria sim determinar a abertura de nova licitação para dar prosseguimento à obra, resguardando, assim, o interesse público e o da coletividade. (Voto do Ministro Relator, Decisão nº 175/1999 – Plenário).

O Plenário daquela Casa, acolhendo as razões expostas, entendeu pela legalidade da prorrogação contratual e do termo de cessão. Por meio do Acórdão nº 175/1999 determinou que a contratante tomasse, entre outras medidas, providências no sentido de regularizar a responsabilização das empresas cessionárias quanto ao cumprimento integral dos compromissos assumidos.

5.2 Aposentadoria de Professor Universitário

Esse caso trata de interposição de recurso por parte de um professor do Centro Federal de Educação Tecnológica de Santa Catarina (CEFET – SC) contra a Decisão TCU nº 438/2002 – 1ª. Câmara que propôs a ilegalidade do ato de concessão de sua aposentadoria. A decisão emanada baseara-se na estrita legalidade do ato de concessão da aposentadoria, vez que ocorrera após 29 (vinte e

nove) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de exercício em funções de magistério, ferindo o dispositivo legal que estabelece o tempo mínimo de 30 anos para a aposentadoria com proventos integrais (art. 186, inciso III, alínea c da Lei nº 8.112/90).

Naquele julgado, a Corte de Contas decidiu no sentido de que o interessado deveria retornar à atividade para completar o tempo de serviço exigido por lei para aposentação, ou receber proventos proporcionais ao tempo de serviço (art. 186, item III, alínea c da Lei nº 8.112/90), utilizando o tempo em que esteve aposentado para o complemento do tempo mínimo exigido pela lei.

No entanto, em fase recursal, o Tribunal reconheceu que o princípio da legalidade não era o único que deveria ser levado em consideração para a resolução da questão, tendo em vista que o retorno do servidor para cumprir apenas quatro dias de exercício na função, cerca de treze anos após o seu afastamento, conflitaria com os princípios da eficiência, da finalidade, da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaque-se, entretanto, que a manifestação pela harmonização dos valores tutelados não fora unânime dentro do corpo técnico do Tribunal. Dentro da unidade responsável pela análise dos recursos foram produzidos dois pareceres divergentes quanto à relativização da legalidade do ato de aposentadoria do professor.

Na decisão prolatada em 2005, o TCU concluiu, recorrendo ao uso do juízo de ponderação assentado no princípio da proporcionalidade, que as alternativas oferecidas ao interessado – voltar ao trabalho e cumprir os quatro dias, ou aposentar-se sem os proventos integrais – não eram proporcionais à ilegalidade apontada, decidindo considerar legal o ato de aposentadoria do professor. (Acórdão 363/2005 – 1ª. Câmara).

5.3 Construção de Complexo Viário em São Paulo

Esse processo, analisado recentemente no âmbito do Tribunal, trata de auditoria realizada, em 2005, nas obras de Adequação do Complexo Viário Jacu-Pêssego - Interligação São Paulo - Guarulhos - Mauá - São Paulo. Pairaram sobre o

empreendimento, essencialmente, questões sobre a legalidade do termo de aditamento ao contrato realizado em 2003, do qual resultou um acréscimo de 106% ao valor inicial atualizado da obra contratada, extrapolando, assim, o limite previsto legalmente (Lei nº 8.666/93). Foi examinada, também, a cessão integral do referido contrato para duas outras empresas mediante novo aditamento, contrariando entendimento firmado na Corte de Contas (Decisão nº 420/2002 – Plenário).

O relator do voto que fundamentou a decisão do TCU concluiu que o acréscimo resultante do aditamento ao contrato era legal, considerando que todos os pressupostos fáticos e jurídicos para a admissão da excepcionalidade à extrapolação de aditamento, previstos na Lei nº 8.666/93 se mostraram atendidos.

Quanto à cessão integral praticada no âmbito do contrato em tela, o relator se manifestou pela sua ilegalidade, considerando que não havia argumentos robustos para inobservância da Decisão nº 420/2002 – TCU – Plenário. No entanto, considerou, em face das circunstâncias que envolviam a análise da matéria, que o fato poderia ser escusável, em prol da supremacia do interesse público subjacente à questão.

Assim, considerando que rescisão contratual e subsequente realização de novo procedimento licitatório, importaria à coletividade consequências de natureza grave; e que a manutenção do contrato era a solução que melhor atendia ao interesse público, tanto do ponto de vista econômico, quanto do ponto de vista técnico, haja vista o estágio avançado das obras, argumentou: “não se afigura razoável que, em favor da legalidade estrita, sejam sacrificados outros princípios que devem balizar a atividade administrativa, sobretudo os princípios da eficiência e o da supremacia do interesse público” (Voto do Ministro Relator Acórdão nº 211/2006 – Plenário).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É de suma importância que o gestor público conheça todos os princípios acima listados e os siga na execução das suas obrigações. Sabe-se que o Brasil é um país de dimensões continentais e que garantir que todos esses princípios sejam respeitados ainda é um grande desafio.

O Princípio da Legalidade tem por conceito a submissão do Estado à lei. Seu objetivo fundamental é combater o poder arbitrário do Estado, visando à eficácia dos direitos fundamentais previstos na Constituição, que devem ser cumpridos, já que esta é a lei maior dentro de um Estado.

Na atualidade, vêm-se enfrentando vários problemas jurídicos, e a flexibilização do Princípio da Legalidade pode ser considerado um deles, talvez um dos piores. Porém, nos exemplos citados aqui anteriormente, os entendimentos da Corte fiscalizadora e julgadora foram coerentes com outros princípios, justificando as decisões que, se vistas apenas por um ângulo, poderiam ser classificadas como inconstitucionais.

Como visto, o TCU não desconsiderou a legalidade para embasar essas decisões aqui apresentadas. Ele apenas se utilizou dos princípios constitucionais para apresentar uma interpretação mais adequada para aquele caso concreto. Isso demonstra que o gestor público não deve se afastar da legalidade estrita, podendo até ser tolerado esse afastamento, em casos excepcionais, e desde que se atinja a finalidade básica da Administração Pública, que é o bem comum, e que esteja amparado pela legalidade dos outros princípios constitucionais.

Em um dos julgados apresentados, percebe-se que se a decisão fosse amparada na legalidade estrita, a Administração Pública seria menos produtiva e o fim almejado demoraria ainda mais para ser alcançado, deixando os usuários dos serviços desamparados. Contudo, apesar da legalidade estrita realmente engessar um pouco a Administração, ela não pode ser ignorada, pois é a garantia de que o gestor público deve agir não por sua conveniência, mas por conveniência do interesse público.

Vale ressaltar que os órgãos de fiscalização, como o TCU, os Tribunais de Contas dos Municípios (TCM), a Controladoria-Geral da União (CGU) e ministérios públicos, por exemplo, estão, a cada dia, mais fortalecidos, e vêm atuando de forma implacável nos casos investigados quando é identificado o descumprimento das leis. O princípio da publicidade, a transparência dos atos públicos, o princípio da eficiência, a aplicação dos recursos com os melhores retornos para a sociedade, o princípio da impessoalidade, o bem comum, o princípio da moralidade, mesmo diferindo da opinião pública, e o princípio da legalidade, agir de acordo a lei, se praticados, atenderão os anseios dos cidadãos e tornarão a sociedade muito mais justa.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 29ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.
2. BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil** de 05 de outubro de 1988.
3. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2007.
4. CHOAIRY, Cristina Figueira. **Os Limites do Princípio da Legalidade no Âmbito do Tribunal de Contas da União**. Artigo Disponível em <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2054146.PDF>.
5. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.
6. FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de Direito Administrativo Positivo**. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
7. GRANJEIRO, José Wilson; CARDOSO, Rodrigo. **Direito Administrativo Simplificado**. 2ª ed. Brasília: Editora Gran Cursos, 2010.
8. LIMA, Ruy Cirne. **Princípios de Direito Administrativo**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.
9. LOPES NETO, Antônio. **Comentários sobre Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 1999.
10. MAFFINI, Rafael. **Direito Administrativo**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
11. MAFRA, Francisco. **Primeiras noções de Direito Administrativo**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, VIII, n. 23, set 2005. Disponível em: www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=258.
12. MATOSINHOS, Ana Paula. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

13. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.
14. MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. **Princípios do Direito Administrativo**. Artigo disponível em <http://www.lfg.com.br>. 05 de janeiro de 2009.
15. MORESI, Eduardo. **Metodologia da Pesquisa**. Artigo disponível em http://ftp.unisc.br/portal/upload/com_arquivo/1370886616.pdf.
16. PIRES, Vitor César Freire de Carvalho, **Administração Pública: princípio da legalidade**. Artigo Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/7643/Administracao-Publica-principio-da-legalidade>.
17. SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.